

**Audience publique du 18 janvier 2011**

Recours formé par  
Monsieur ..., ...,  
contre une décision de la commission des pensions instituée par la loi modifiée du 26  
mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat  
en matière de mise à la retraite

---

**JUGEMENT**

Vu la requête inscrite sous le numéro 26734 du rôle et déposée au greffe du tribunal administratif le 22 mars 2010 par Maître Pascale Hansen, avocat à la Cour, inscrite au tableau de l'Ordre des avocats à Diekirch, au nom de Monsieur ..., ..., demeurant à L-..., tendant à la réformation, sinon à l'annulation d'une décision de la commission des pensions instituée par la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat du 21 décembre 2009 retenant qu'il n'est pas sujet à des infirmités qui le mettraient hors d'état d'exercer ses fonctions ;

Vu le mémoire en réponse déposé au greffe du tribunal administratif le 17 juin 2010 par le délégué du gouvernement ;

Vu le mémoire en réplique déposé au greffe du tribunal administratif le 10 septembre 2010 par Maître Pascale Hansen au nom de Monsieur ... ;

Vu le mémoire en duplique déposé au greffe du tribunal administratif le 14 octobre 2010 par le délégué du gouvernement ;

Vu les pièces versées en cause et notamment la décision critiquée ;

Le juge-rapporteur entendu en son rapport ainsi que Maître Pascale Hansen et Madame le délégué du gouvernement Sousie Schaul en leurs plaidoiries respectives.

---

Par courrier du 23 juillet 2008, le directeur de l'administration des Contributions directes s'adressa au ministre des Finances, sur le fondement de la loi modifiée du 26 mai 1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat, désignée ci-après par « la loi du 26 mai 1954 », pour l'informer que Monsieur ..., ... et bénéficiant depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2006 du régime de pension des fonctionnaires de l'Etat, aurait été absent pour cause de maladie pendant une période dépassant six mois pendant les derniers douze mois et pour le prier de charger le médecin de contrôle du ministère de la Fonction publique d'effectuer l'examen médical qui s'impose dans un cas pareil.

Le 27 avril 2009, le médecin de contrôle de la division de la médecine de contrôle du secteur public, désigné ci-après par « le médecin de contrôle », dressa un rapport médical au sujet de Monsieur ... et transmitt le dossier à la commission des pensions instituée par la loi du 26 mai 1954, désignée ci-après par « la commission des pensions ».

Par décision du 8 juillet 2009, la commission des pensions déclara que Monsieur ... n'était actuellement pas capable d'exercer ses fonctions et ordonna le réexamen de l'affaire en novembre 2009 sur base d'un nouveau rapport médical à établir par le médecin de contrôle.

Le 22 octobre 2009, le médecin de contrôle dressa un nouveau rapport médical concernant Monsieur ....

Par décision du 21 décembre 2009, la commission des pensions déclara que Monsieur ... n'était pas sujet à des infirmités qui le mettraient hors d'état d'exercer ses fonctions. Ladite décision est motivée comme suit :

*« Vu la saisine de la Commission des pensions du 28.4.2009 par le médecin de contrôle dans le cadre de l'article 2.IV. alinéa final de la loi modifiée du 26.5.1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat ;*

*Considérant, partant, que la demande, dont la Commission des Pensions se trouve saisie, tend à faire constater par celle-ci si du (sic) sieur ... préqualifié est encore à même d'exercer ses fonctions ;*

*Vu la décision avant dire droit de la Commission du 8.7.2009 de surseoir à une décision définitive dans le cas du sieur ... et de réexaminer son cas en novembre 2009 sur la base d'un nouveau bilan sur l'état de santé de l'intéressé à établir par le docteur ... ;*

*Vu le rapport du 22.10.2009 du médecin de contrôle, M. le docteur ..., sur l'état de santé de l'intéressé ;*

*Attendu que les parties furent régulièrement convoquées ;*

*Après avoir entendu en ses explications M. ... qui avait comparu en personne;*

*Après avoir entendu également le délégué du Gouvernement, M. ... en ses explications;*

*Considérant qu'il résulte du rapport médical du 22.10.2009 du médecin de contrôle que sauf imprévu, la reprise des fonctions devrait être possible à partir du 1.12.2009 au plus tard ;*

*Considérant que lors de la séance du 23.11.2009 l'intéressé verse à son dossier un rapport d'évolution sur sa rééducation au Centre national de Rééducation fonctionnelle et de réadaptation établi par le docteur ... duquel il ressort, suivant interprétation de M. ..., une incapacité de reprendre ses fonctions à la date prévue*

*par le Dr. ... ; qu'en effet un arthro-scan effectué le 30.10.2009, donc postérieurement à la visite médicale auprès du médecin de contrôle, met en évidence une fissure du tendon du sous-scapulaire ;*

*Considérant que de l'avis de M. ... la reprise de l'exercice de ses fonctions empêcherait le suivi régulier de sa rééducation tout en renvoyant à la cadence élevée de ces séances et aux horaires y relatifs ;*

*Considérant que le délégué du Gouvernement est d'avis que M. ... pourra très bien reprendre l'exercice de ses fonctions tout en continuant sa rééducation dont les horaires pourraient être mieux aménagés pour permettre l'exercice de ces fonctions ;*

*Considérant que la Commission est d'avis, après instruction du dossier que le rapport d'évolution remis à la Commission ne contient aucune contre-indication à la reprise de l'exercice des fonctions et que par ailleurs aucun texte de loi ne donne compétence à la commission de prolonger le congé thérapeutique dont l'intéressé a bénéficié en application de l'article 2.IV. de la loi modifiée du 26.5.1954 réglant les pensions des fonctionnaires de l'Etat ; (...)* »

Par requête déposée au greffe du tribunal administratif en date du 22 mars 2010, Monsieur ... a fait introduire un recours tendant à la réformation, sinon à l'annulation de la décision de la commission des pensions du 21 décembre 2009 retenant qu'il n'est pas sujet à des infirmités qui le mettraient hors d'état d'exercer ses fonctions.

Aux termes de l'article 32 de la loi du 26 mai 1954 : « *Le tribunal administratif statue en première instance et comme juge du fond sur les recours dirigés contre les décisions, y compris celles émises par la Commission des pensions, relatives aux pensions et autres prestations prévues par la présente loi. Les recours sont intentés dans le délai de trois mois à partir de la notification de la décision* ».

Dans la mesure où en l'espèce, la décision déférée émane de la commission des pensions, le tribunal est compétent pour connaître du recours en réformation introduit à titre principal, conformément à l'article 32 de la loi du 26 mai 1954. Il n'y a partant pas lieu de statuer sur le recours en annulation introduit à titre subsidiaire.

Le recours en réformation est recevable pour avoir par ailleurs été introduit dans les formes et délai de la loi.

A l'appui de son recours, le demandeur explique être en congé de maladie de manière ininterrompue depuis le 25 février 2008 et d'être actuellement hors d'état de reprendre son travail étant donné qu'il souffrirait de plusieurs maladies. Ainsi, il souffrirait de dépressions, en raison desquelles il aurait été hospitalisé et aurait suivi un traitement de plusieurs mois en Allemagne et serait toujours en traitement chez un médecin spécialiste en psychiatrie au Luxembourg. Par ailleurs, il souffrirait d'épilepsie depuis l'âge de treize ans. De plus, en raison de douleurs à l'épaule et à la colonne vertébrale, il aurait été opéré en 2009. Un jour avant ladite intervention chirurgicale, le médecin de contrôle aurait d'ailleurs attesté qu'il serait incapable d'exercer ses fonctions puisqu'il souffrirait d'une diminution de la force musculaire et de paresthésies au niveau du membre supérieur droit. Alors même que par la suite,

en date du 22 octobre 2009, le médecin de contrôle aurait estimé que la reprise de ses fonctions devrait être possible dans quelques semaines, son état de santé se serait aggravé depuis cette date et il aurait dû se faire opérer une nouvelle fois en début de l'année 2010. Le demandeur reproche donc à la commission des pensions d'avoir retenu qu'il ne serait pas sujet à des infirmités qui le mettraient hors d'état d'exercer ses fonctions.

Le demandeur ajoute que dans son avis médical du 21 janvier 2010, son médecin spécialisé en chirurgie orthopédique aurait conclu qu'il devrait faire l'objet d'un reclassement interne, vu la dysfonction de son épaule et de son membre supérieur. Enfin, il explique qu'en raison de ses problèmes et douleurs à l'épaule et au bras droit, des problèmes de santé commenceraient à se faire remarquer également sur la partie dorsale gauche.

Le délégué du gouvernement estime qu'il faudrait relativiser la réalité et les conséquences entraînées par les pathologies dont souffrirait Monsieur .... Ainsi, si le demandeur semblerait être sujet à des crises d'épilepsie, son traitement lui aurait toutefois permis d'éviter toute crise depuis plus de trente ans, de sorte que son épilepsie serait à considérer comme maîtrisable et contrôlée.

Le délégué du gouvernement estime encore que l'état dépressif du demandeur semblerait avoir été atténué par les traitements et cures suivis, de sorte que son état psychique serait à considérer comme stabilisé et non générateur d'une incapacité d'exercer une activité professionnelle.

Enfin, le représentant étatique estime quant aux douleurs à l'épaule et au dos dont fait état le demandeur que les multiples certificats médicaux émis au long de la procédure devant le médecin de contrôle mettraient tous un accent sur la possibilité de reprise du travail à court ou moyen terme. D'ailleurs, le rapport médical du médecin de contrôle émis le 22 octobre 2009 et concluant que la reprise de ses fonctions par le demandeur serait possible à partir du 1<sup>er</sup> décembre 2009 ainsi que le certificat médical du médecin spécialiste en rééducation et réadaptation fonctionnelles concluant le 20 novembre 2009 que l'état du demandeur nécessiterait « *une poursuite de la rééducation avec un travail essentiellement de recentrage de la tête humérale* » ne seraient pas contradictoires mais complémentaires dans le sens où une poursuite de la rééducation ne constituerait pas une contre-indication à la reprise du travail.

Dans son mémoire en réplique, le demandeur soutient que son état de santé se serait aggravé et non point amélioré et son médecin traitant spécialisé en chirurgie orthopédique lui aurait formellement interdit de reprendre son travail. Il renvoie dans ce contexte à des certificats médicaux établis en 2010. Il explique qu'il aurait dû subir une nouvelle intervention chirurgicale le 2 mars 2010 et qu'à la suite de cette opération il aurait été hospitalisé dans un centre de réhabilitation jusque début juin 2010. Depuis lors, il suivrait toujours des traitements ambulants chez un kinésithérapeute à raison de trois fois par semaine. Le demandeur explique ne pas pouvoir soulever son bras plus que 90 degrés et ne pas pouvoir porter des charges ou manipuler des petits objets. Souvent, il ne sentirait pas ses doigts et il serait dépendant de l'aide de tierces personnes dans la vie quotidienne. Il ajoute que d'après son médecin, il aurait des inflammations à trois points différents de son bras droit. Il serait sous traitement avec un médicament morphinique entraînant des problèmes de

concentration et une extrême fatigue. En raison des douleurs persistantes, il devrait consulter le service de traitement de la douleur au centre hospitalier de Luxembourg. Or, malgré ces problèmes, le médecin de contrôle refuserait de le réexaminer et le considérerait comme apte au travail.

Par ailleurs, le demandeur ajoute que le médecin de contrôle aurait conclu le 27 avril 2009 qu'une reprise du travail semblerait possible après trois mois, ce qui démontrerait que sa situation médicale serait sérieuse. De même, son médecin spécialiste en rééducation et réadaptation fonctionnelles aurait précisé le 24 juin 2009 que son état de santé ne pourrait pas être considéré comme consolidé et que compte tenu de la longueur de la régénération neurologique, l'incapacité pourrait durer plusieurs mois.

Enfin, le demandeur précise qu'en 2006 la commission mixte de reclassement des travailleurs incapables à exercer leur dernier poste de travail aurait décidé, avant qu'il ne change de carrière pour devenir fonctionnaire d'Etat, qu'il devrait faire l'objet d'un reclassement interne au vu de son état de santé.

En guise de conclusion, il demande au tribunal de dire qu'il se trouve dans l'impossibilité de reprendre son travail et d'ordonner sa mise à la retraite pour cause d'invalidité. A titre subsidiaire, il demande qu'une expertise médicale soit ordonnée afin d'examiner son état de santé actuel et de déterminer s'il est apte à reprendre son travail, sinon de renvoyer le dossier devant la commission des pensions.

Le délégué du gouvernement conteste formellement que le médecin de contrôle aurait refusé de réexaminer le demandeur depuis des mois. Il explique à ce sujet que l'administration des Contributions directes serait intervenue de nouveau auprès de la commission des pensions, mais que celle-ci aurait répondu qu'elle ne pourrait pas remettre en cause ses propres décisions, ni les exécuter. Le secrétaire de ladite commission aurait par la suite envoyé un courrier au médecin de contrôle afin qu'il réexamine le demandeur. Or, le médecin aurait retourné le dossier en demandant audit secrétaire de le saisir conformément à l'article 2. III de la loi du 26 mai 1954. Le secrétaire de la commission des pensions aurait donc informé l'administration des Contributions directes qu'elle devrait saisir le médecin de contrôle conformément à l'article 2. III de la loi du 26 mai 1954 et qu'au cas où une nouvelle pathologie devrait être constatée, le ministre ou le médecin de contrôle pourraient saisir de nouveau la commission des pensions.

En substance, le demandeur reproche à la commission des pensions d'avoir retenu qu'il n'était pas sujet à des infirmités qui le mettraient hors d'état d'exercer ses fonctions.

Aux termes de l'article 2, III. de la loi du 26 mai 1954 : « *La mise à la retraite est prononcée d'office dans les conditions ci-après : 1. si le fonctionnaire est atteint d'infirmités graves et permanentes et si l'inaptitude au service a été constatée par la commission des pensions prévue aux articles 47 et suivants de la présente loi ; (...)* ».

En vertu de l'article 49 de la même loi : « *Lorsque la commission statue sur les cas visés aux articles 2. III. 1. (...) sa décision ne peut être prise que sur le vu d'un rapport médical. (...)* ».

Force est au tribunal de constater que la question dont il est saisi en l'espèce, c'est-à-dire celle de savoir si la commission des pensions a valablement pu retenir que le demandeur n'était pas sujet à des infirmités le rendant inapte à l'exercice de ses fonctions, relève principalement de l'état de santé du demandeur et donc de critères médicaux.

Quant à l'état de santé du demandeur plusieurs rapports et prises de position de différents médecins figurent au dossier versé en cause.

Ainsi, le rapport médical dressé par le médecin de contrôle en date du 27 avril 2009 retient que le demandeur n'est pas capable d'exercer ses fonctions actuelles puisqu'il souffre d'une diminution de la force musculaire et de paresthésies au niveau du membre supérieur droit et qu'il présente des antécédents d'état dépressif et d'épilepsie. Ledit rapport conclut que « *Une intervention chirurgicale au niveau de l'épaule droite sera réalisée le 28 avril 2009. Une reprise du travail sera possible après 3 mois sauf imprévu* ».

Par ailleurs, suivant un certificat médical du médecin spécialiste en rééducation et réadaptation fonctionnelles du 24 juin 2009 : « *L'état de santé du patient ne peut pas encore être considéré comme consolidé : Comme tenu de la longueur de la régénération neurologique, l'incapacité pourrait durer plusieurs mois (sic)* ».

Sur base des rapports médicaux qui précèdent la commission des pensions a décidé en date du 8 juillet 2009 que le demandeur n'était pas capable d'exercer ses fonctions et a ordonné le réexamen de l'affaire en novembre 2009 sur base d'un nouveau rapport médical.

Suite à la décision précitée de la commission des pensions, le médecin de contrôle a dressé un second rapport médical le 22 octobre 2009, selon lequel : « *La reprise du travail dans quelques semaines [par Monsieur ...] paraît parfaitement possible* » et « *Sauf imprévu, la reprise des fonctions devrait être possible à partir du 1<sup>er</sup> décembre 2009 au plus tard* ».

Par la suite, le 1<sup>er</sup> décembre 2009 le médecin traitant du demandeur, spécialiste en rééducation et réadaptation fonctionnelles a estimé dans un rapport qu'il paraît prématuré de proposer au demandeur une reprise de son activité professionnelle antérieure à temps plein mais qu'il paraît indiqué de lui proposer un mi-temps thérapeutique afin que son épaule droite ne soit pas trop sollicitée.

Le 21 décembre 2009, la commission des pensions a pris la décision déferée suivant laquelle le demandeur n'est pas sujet à des infirmités qui le mettraient hors d'état d'exercer ses fonctions.

Il ressort encore des pièces versées en cause qu'en date du 21 janvier 2010, le médecin spécialisé en chirurgie orthopédique du demandeur a certifié que : « (...) *Dans la mesure où le tableau clinique douloureux persiste, qu'il y a un risque d'aggravation sur sa coiffe des rotateurs, il me semble prudent de réaliser cette bursectomie avec acromioplastie.*

*Il faudra prévoir une rééducation d'un mois et demi à deux mois avant que l'on puisse faciliter [la] reprise de travail [de Monsieur ...] qui à mon avis devra être un poste adapté compte tenu de la dysfonction de son épaule et de son membre supérieur ».*

En date du 9 septembre 2010, le médecin spécialisé en chirurgie orthopédique du demandeur a réexposé les problèmes médicaux dont souffre celui-ci en concluant que : « *Monsieur ... est actuellement dans l'incapacité de reprendre une activité professionnelle* ».

Il ressort par ailleurs de certificats médicaux d'incapacité de travail établis les 1<sup>er</sup> décembre 2009, 21 janvier, 2 mars, 23 mars, 21 avril, 10 mai, 29 juin et 12 août 2010 que le demandeur a été incapable de travailler sur une période consécutive de dix mois allant du 1<sup>er</sup> décembre 2009 au 30 septembre 2010.

Tel que le tribunal vient de le retenir, il est en l'espèce saisi d'un recours en réformation, de sorte qu'il est amené à apprécier la décision déférée quant à son bien-fondé et quant à son opportunité, avec le pouvoir d'y substituer sa propre décision impliquant que cette analyse s'opère au moment où il est appelé à statuer.

Or, le demandeur a versé en cause des certificats médicaux, dressés par un médecin spécialisé en chirurgie orthopédique en janvier et septembre 2010, soit, postérieurement à la décision déférée et concluant à une incapacité du demandeur d'exercer actuellement ses fonctions.

Dans la mesure où ces certificats médicaux récents vont en sens contraire des conclusions retenues par la décision déférée de la commission des pensions et eu égard aux contestations de la partie étatique, le tribunal est amené, avant tout progrès en cause, de recourir à l'avis d'experts en la matière.

#### **Par ces motifs,**

le tribunal administratif, troisième chambre, statuant à l'égard de toutes les parties ;

reçoit le recours principal en réformation en la forme ;

avant tout autre progrès en cause nomme experts :

- Monsieur ... (Chirurgie orthopédique et traumatologique), ...
- Madame ... (rééducation), ...
- Monsieur ... (médecine générale), ...

avec la mission de se prononcer dans un rapport écrit et motivé sur l'état de santé de Monsieur ... et de déterminer s'il est atteint d'infirmités graves et permanentes qui le mettraient hors d'état d'exercer ses fonctions ;

autorise les experts à entendre des tierces personnes toujours dans le cadre de leur mission et dans le respect du contradictoire ;

invite les experts à remettre leur rapport pour le 26 avril 2011 au plus tard et de solliciter un report de cette date auprès du président de la présente composition du tribunal administratif, au cas où ils n'arriveraient pas à remettre leur rapport dans le délai leur imparti ;

dit qu'en cas de refus ou d'impossibilité d'accepter la mission, l'expert désigné sera remplacé à la requête de la partie la plus diligente par ordonnance du président de la présente composition du tribunal administratif, les autres parties dûment informées ;

ordonne à Monsieur ... de consigner la somme de 1.000.- euros à titre d'avance sur les frais et honoraires des experts à la caisse des consignations et d'en justifier au greffe du tribunal jusqu'au 21 février 2011 ;

dit qu'en cas de dépassement de la provision ainsi fixée, en cours d'exécution de la mesure d'expertise ordonnée, il appartiendra aux experts de s'adresser au président de la présente composition du tribunal administratif en vue de la fixation d'une provision supplémentaire à consigner par la partie demanderesse, au vu des justificatifs de leurs dépenses et honoraires encourus ou à encourir dans le cadre de l'accomplissement de leur mission ;

dit qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le recours subsidiaire en annulation ;

réserve les frais ;

fixe l'affaire au rôle général.

Ainsi jugé par:

Carlo Schockweiler, premier vice-président,  
Françoise Eberhard, premier juge  
Annick Braun, juge,

et lu à l'audience publique du 18 janvier 2011 par le premier vice-président, en présence du greffier Judith Tagliaferri.

s. Judith Tagliaferri

s. Carlo Schockweiler

**Reproduction certifiée conforme à l'original**

Luxembourg, le 18.01.2011  
Le Greffier du Tribunal administratif